

ПРАВОВА ПРИРОДА ЗАСТАВИ МАЙНОВИХ ПРАВ

Наукові праці МАУП, 2008, вип. 1(17), с. 297–301

Розглядаються питання визначення правової природи використання майнових прав як предмета застави, аналізуються відповідні правові норми законодавства України.

Питання визначення поняття застави майнових прав перебуває у безпосередній залежності від визначення предмета такої застави, тобто самого майнового права.

Поняття суб'єктивного цивільного права взагалі та майнового права зокрема є одним із найбільш дискусійних у науці цивільного права.

У нашій статті вважаємо за необхідне визначити поняття суб'єктивного права і майнового права з точки зору подальшого аналізу можливого їх використання як предмета заставних правовідносин.

Так, С. М. Братусь вказував, що “суб'єктивним цивільним правом є визнана і забезпечена законом міра можливої поведінки особи [2, 33]. На думку М. І. Матузова, “суб'єктивне цивільне право, з точки зору юридичної науки, є не лише можливість суб'єкта діяти, а діяти у відповідних межах (міра поведінки) та відповідним чином (вид поведінки)” [9, 94].

У науковій літературі переважною є думка, що будь-яке суб'єктивне цивільне право складається із трьох правомочностей: правомочності на власну поведінку, правомочності вимоги поведінки від інших осіб і правомочності захисту свого суб'єктивного цивільного права [5, 92; 15, 82].

З точки зору використання суб'єктивних цивільних прав як предмета застави головна вимога, що ставиться до такого права, є його майновий характер.

Зважаючи на існування в юридичній літературі тези про те, що “суб'єктивне право є елементом правовідносин” [14, 217], аналізувати майнові суб'єктивні права, на нашу думку, необхідно насамперед крізь призму детермінованих таким правом суспільних відносин і в контексті можливості використання таких майнових прав, як предмета застави.

Полеміка щодо правової природи інституту застави як способу забезпечення виконання зобов'язань триває вже досить довго. Наріжним каменем цієї дискусії є визнання речового або зобов'язального характеру заставних правовідносин. Після становлення у цивілістичній науці поділу правовідносин на абсолютні та відносні* у літературі зустрічаються також твердження про абсолютність або відносність правовідносин, що виникають при заставі [17, 16–17]. Проте ця дискусія перебуває у такій площині лише до того моменту, поки йдеться про заставу речей.

Особливе місце у цій дискусії належить проблемі визначення правової природи використання майнових прав як предмета застави. Власне, сама можливість застави майнових прав взагалі заперечує “речову” теорію застави. Більше того, в історії наукової дискусії про правову природу застави як способу забезпечення виконання зобов'язань теорія застави майнових прав посідає особливе місце, оскільки природа такої застави має низку особливостей, що іншим видам застави взагалі не притаманні. Як зазначає Ф. О. Богатирьов, “застава прав — це той камінь, об який спотикнулися теоретичні побудови, що розкривали природу застави взагалі” [1, 84].

До теорій застави як способу забезпечення виконання зобов'язання ми ще повернемося. Щодо правової природи застави саме майнових прав, то теорії правової природи застави прав, що в різні часи пропонувалися дослідниками, у науці цивільного права запропоновано об'єднувати у дві групи: 1) цесійні теорії, до яких належать теорія умовної цесії, обмеженої цесії, теорія субцесії; 2) так звані теорії “права на право” [18, 352].

* Уперше поділ прав і правовідносин на абсолютні та відносні був запропонований В. К. Райхером [10, 290].

Відповідно до теорії умовної цесії* її прихильники пояснювали заставу прав як угоду цесії, що вчинена під відкладальною умовою. Заставоутримувач отримує право стягнення за вимогою в момент настання відкладальної умови, тобто у разі прострочення боржника. До вказаного часу власником заставленого права залишається заставаодавець. Недоліками цієї теорії є те, що вона жодним чином не пояснює, як саме заставаутримувач має певні повноваження щодо предмета застави до моменту, коли він стане цесіонарієм. Крім того, на нашу думку, право стягнення, що виникає у заставаутримувача у разі невиконання заставаодавцем забезпеченого заставою зобов'язання, не може цілком забезпечити захист майнових інтересів і реалізувати забезпечувальну функцію такої застави в межах прав, наданих законодавством кредитору за зобов'язаннями цесії.

Теорія обмеженої цесії визначає, що заставаутримувач стає цесіонарієм з моменту вчинення застави, але він обмежений цілями заставного права, тобто фактично отримує правочин (повноваження) на здійснення заставленого права. Ця теорія, як вірно зазначає Ф. О. Богатирьов [1, 84], вигідно відрізняється від теорії умовної цесії тим, що вона, зокрема, дає обґрунтування повноважень заставаутримувача до настання моменту прострочення боржником.

Розглядаючи характерні ознаки всієї групи цесійних теорій застави майнових прав, не досить обґрунтованим нам видається поширення правового режиму цесії на заставні відносини. Дійсно, у разі невиконання чи неналежного виконання заставаодавцем забезпеченого заставою майнових прав основного зобов'язання звернення стягнення на такі майнові права відбувається за правилами цесії. Проте, на нашу думку, не можна поширювати принципи цесії, що застосовується до інституту застави майнових прав лише в аспекті звернення стягнення на заставлені права, на правову природу застави майнових прав взагалі.

У науковій літературі наводять низку недоліків теорій "цесій": теорія умовної цесії не пояснює, на чому базуються повноваження заставаодавця до невиконання зобов'язання і чому після невиконання заставаутримувач не має всіх правочинностей суб'єкта відповідного права; теорія обмеженої цесії є неадекватною в питанні про можливість наступної застави, не дає відповіді на питання про відсутність необхідності у зворотній цесії права при належному виконанні зобов'язання [18,

352]. Усі вказані недоліки пояснюються тим, що у разі належного виконання зобов'язання заставаодавцем жодних правовідносин цесії не виникає. Тому результати дослідження правової природи застави майнових прав виключно крізь призму такого цивільно-правового інституту, як цесія, не можуть бути цілком об'єктивними, оскільки не враховують усієї багатогранності використання майнових прав як предмета застави.

Подібною до цесійних теорій застави майнових прав є теорія сингулярного правонаступництва**. Її представники вважали, що заставаодавець поступається частиною свого права, котра відповідає розміру боргу перед заставаутримувачем. Таким чином, заставаутримувач разом із заставаодавцем стає солідарним кредитором щодо боржника заставаодавця. Отже, теорія сингулярного правонаступництва усуває недоліки цесійних теорій, зокрема пояснює наявність низки повноважень щодо предмета застави як у заставаутримувача до моменту невиконання основного зобов'язання заставаодавцем, так і у заставаодавця — після такого моменту.

Проте в науковій літературі справедливо вказується, що ця теорія не позбавлена наступних недоліків: відсутність зворотної цесії уступленої частини права у разі виконання заставаодавцем свого зобов'язання, виникнення у заставаутримувача права розпоряджатись усім заставленим правом після прострочення заставаодавця, виконання боржником заставаодавця до настання строку виконання забезпеченого заставою зобов'язання не дає заставаутримувачу права на стягнення виконаного [6, 209].

Спроба усунути наведені недоліки цесійних теорій була зроблена німецьким ученим Бремером і знайшла своє відбиття у так званій теорії "права на право". На думку вченого, "заставаутримувач отримує внаслідок угоди не саму вимогу, а право щодо такої вимоги, причому це право не є таким, що існувало раніше, а виникає лише внаслідок заставної угоди. Заставаутримувач, таким чином, отримує нове, до того часу не існуюче право, але об'єктом застави є все-таки відоме право" [13, 198].

Обґрунтовуючи тезу про єдину природу застави незалежно від її предмета, вчений поширював наведене тлумачення правової природи застави майнових прав і на інші види застави, зокрема на заставу речей. Застава речей розглядалася ним як

* Її представники – Мюленбрух, Пухта, Вангеро, Келлерид. Докладніше див. [6, 204; 13, 173].

** Представниками цієї теорії були Гельвіг, Мансбах та ін. [6, 209].

застава права власності на річ, а не самої речі, що досить критично оцінювалося іншими вченими*.

Теорія Бремера є предметом нашого дослідження в контексті її поширення на заставу майнових прав. Основним недоліком цієї теорії є те, що вона, наділяючи заставоутримувача лише правами щодо предмета застави, не передбачає надання такому заставоутримувачу жодних прав щодо боржника заставаодавця. Таким чином, ця теорія, передбачаючи певний правовий зв'язок між заставаодержателем та заставоутримувачем і наділяючи заставоутримувача правом на предмет застави, не дає заставоутримувачу прав вимоги та не встановлює кореспондуючий такому праву вимоги суб'єктивний обов'язок третьої особи — боржника заставаодавця майнових прав.

Незважаючи на ці недоліки, теорія “права на право” продовжує викликати науковий інтерес, оскільки перебуває у площині теоретичної суперечки про речову або зобов'язальну природу застави взагалі. Таким чином, доходимо висновку, що наукове дослідження правової природи застави майнових прав не буде повним і всебічним без звернення до проблеми визначення правової природи застави як способу забезпечення виконання зобов'язання.

Критерієм поділу правовідносин на абсолютні та відносні є суб'єктний склад правовідношення. В абсолютних правовідносинах коло зобов'язаних осіб не визначене і абсолютному праву особи відповідає обов'язок усіх і кожного утримуватися від порушення цього права. У відносних правовідносинах, навпаки, відносному праву особи відповідає обов'язок строго визначеного кола осіб. Класифікація правовідносин на речові та зобов'язальні здійснюється на підставі такого критерію, як спосіб реалізації права, що лежить в основі правовідношення. Уповноважена особа в речовому правовідношенні “вправі здійснювати свої повноваження без будь-яких активних дій з боку зобов'язаних осіб, водночас реалізація

* Так, А. Звоницький, коментуючи висунуту Бремером теорію про застава права на право в контексті використання предметом застави не самих речей, а права власності на річ “виглядає досить абсурдно”. Проте сьогодні, ведучи мову про співвідношення застави майнових прав на об'єкт незавершеного будівництва і застава нерухомості (правового режиму, якого вказаний об'єкт набуває після завершення будівництва та здійснення власником усіх необхідних процедур державної реєстрації права власності), не можна віднайти у науці єдиний підхід щодо того, чи можна однозначно вказати на момент, коли у застава слід передавати вже не майнові права за договором, а саме майно (див. [6, 214]).

зобов'язальних прав можлива лише за умови вчинення активних дій зобов'язаними особами” [12, 38].

Речові правовідносини за своєю природою є абсолютними, але це не є підставою для їх отождошення з останніми, оскільки до абсолютних належать також такі немайнові права, як право на ім'я, честь, гідність, право авторства та ін. Відносні правовідносини є більш об'ємною категорією, ніж зобов'язальні, оскільки крім останніх до відносних правовідносин можуть належати, наприклад, корпоративні правовідносини.

Зважаючи на те, що основний інтерес при дослідженні заставних правовідносин становить не суб'єктний склад правовідносин, а спосіб реалізації прав заставоутримувача щодо предмета застави, у науці цивільного права дослідження правової природи застави здійснювалося переважно в контексті поділу правовідносин на речові та зобов'язальні.

Концепція речово-правової природи застави своїм корінням сягає витоків римського приватного права і виникнення її пов'язується з існуванням такої історично першої форми застави, як фідуція, про яку вже згадувалося при дослідженні теоретико-історичних аспектів застави майнових прав. Нагадаємо лише, що внаслідок фідуціарної угоди боржник передавав кредиторю (заставоутримувачу) в забезпечення виконання свого зобов'язання узгоджену між сторонами річ у власність, але за умови, що у разі виконання боржником зобов'язання заставалена річ повинна бути йому повернута.

Слід погодитися з ученими, які стверджують, що “фідуціарна угода уявляла собою не що інше, як продаж речі, що була предметом застави, з правом її зворотного викупу” [11, 339]. Фактично при фідуції мали місце відносини власності, а тому речовість зазначених правовідносин не викликає сумніву. Хоча в науці цивільного права існує позиція щодо необхідності впровадження фідуціарних угод у сучасний цивільний обіг [8], сьогодні заставні правовідносини мають принципово інший характер.

Аргументація прихильників речово-правової природи застави є досить різноманітною. Так, Г. Ф. Шершеневич зараховував право застави до речових прав, зазначаючи, що “правом, яке виникає при заставі, визначається право на чужу річ, що належить вірителю в забезпечення його прав вимоги по зобов'язанню, та полягає в можливості виключного задоволення з вартості речі” [16, 240]. Відомий російський цивіліст А. А. Виш-

невський обґрунтовує речово-правовий характер застави тим, що вона базується на принципі “вірю речі, а не особі” [3, 3]. Деякі вчені стверджують, що “речовий характер заставного права виражається насамперед в тому, що це право діє проти третіх осіб” [4, 313] (тобто у разі порушення своїх прав заставоутримувач може захистити їх тими самими способами, що й власник — наприклад, виндикаційним або негаторним позовом). Іноді науковці взагалі вказують на речовий характер заставних правовідносин як на беззаперечний факт [7, 198].

Щоб проаналізувати позицію прихильників речово-правової природи застави, слід зауважити, що в науці цивільного права виокремлюють такі ознаки речових прав: а) об'єктом речового права завжди є річ; б) абсолютний характер речового права виражається у праві слідування і праві переваги.

Дійсно, предметом застави можуть бути речі. Але можливість застави майнових прав сьогодні не викликає сумніву і прямо передбачена діючим законодавством (ч. 1 ст. 576 Цивільного кодексу України і ст. 4 Закону України “Про заставу”). Звісно, що в цих випадках про речово-правовий характер заставних правовідносин не може бути й мови.

Не можна у цьому контексті не згадати норму ч. 2 ст. 190 ЦК України, яка нещодавно з'явилася у ЦК України відповідно до Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України” від 15 грудня 2005 р. Тепер відповідно до ч. 2 ст. 190 ЦК України “майнові права визнаються речовими правами”.

Розкриття змісту цієї норми й досі залишається невирішеним завданням як для науки цивільного права, так і для правозастосовчої практики. Що мав на увазі законодавець, коли одним реченням практично знівельював і поставив поза законом існування будь-яких інших видів майнових прав, крім речових? Чи означає норма ч. 2 ст. 190 ЦК України, що з моменту введення її у дію правовий режим речових прав поширюється на будь-які інші майнові права? І у контексті дослідження правової природи застави майнових прав, чи можемо ми, керуючись нормою ч. 2 ст. 190 ЦК України, зробити висновок, що застава майнових прав має речово-правовий характер?

Вважаємо, що відповіді на ці питання є очевидними: має місце помилка законодавця, в якого не було жодної підстави робити такий категоричний та необґрунтований висновок про речовий характер усіх майнових прав.

Один з небагатьох учених, які досліджували правову природу застави в контексті поділу правовідносин на абсолютні та відносні та зараховували право застави до відносних прав, В. К. Райхер водночас дуже переконливо обґрунтував неприпустимість існування речового права на заставлене право. “Але, якщо заставне право “на річ” не є абсолютним правом, — писав В. К. Райхер, — то неможливість подібної кваліфікації заставного права на “право” (зокрема, на боргову вимогу) має, на нашу думку, найочевидніший характер. Якщо власне боргова вимога є правом відносним, якщо сам кредитор, якому вона належить, знаходиться у безпосередніх правових відносин лише з однією особою (боржником), але зовсім не з третіми особами, якщо останні стоять поза даним правовідношенням, то яким чином те ж саме право вимоги, будучи заставлене, може втягнути у свою “орбіту” всіх третіх осіб, поставити свого заставоутримувача щодо них у безпосередній правовий зв'язок, що відсутній у самого господаря вимоги (кредитора)” [10, 290]. Таким чином, стало зрозуміло, що “заставадавець не може передати заставоутримувачу речове право на те, що є предметом застави, оскільки він сам має лише зобов'язальне право щодо боржника” [1, 88]. Отже, у разі застави майнових прав жодної мови про речовий характер таких правовідносин не може бути. Спроби ж введення квазіречових конструкцій застави майнових прав не можна визнати достатньо обґрунтованими.



Література

1. Богатырев Ф. О. Проблемы залога прав // *Хозяйство и право*. — 2000. — № 7.
2. Братусь С. Н. О соотношении гражданской правоспособности и субъективных гражданских прав // *Сов. государство и право*. — 1949. — № 8.
3. Вишневский А. А. Залоговое право: Учеб. и практ. пособие. — М.: БЭК, 1995.
4. Вільнянський С. Й. Радянське цивільне право. — К.: *Наук. думка*, 1973. — Т. 1.
5. *Гражданское право: В 2 т.: Учебник* / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. И. Коваленко и др. / Отв. ред. Е. А. Суханов. — М.: БЭК, 2000. — Т. 1.
6. Звоницкий А. С. О залоге по русскому праву. — К., 1921.
7. Май С. К. Очерк общей части буржуазного обязательства права. — М.: *Внешторгиздат*, 1953.
8. Майданик Р. Забезпечувальне право власності // *Право України*. — 2002. — № 1. — С. 29–32.

9. Матузов Н. И. Субъективное право как мера свободы и форма осуществления правовых норм // Юридические гарантии правильного применения советских правовых норм и укрепление социалистической законности: Тез. докл. и науч. сообщ. Всесоюз. конф. (28–30 окт. 1970 г.). — К.: Наук. думка, 1970.

10. Райхер В. К. Абсолютные и относительные права (к проблеме деления хозяйственных прав) // Изв. экон. фак-та Ленинград. политехн. ин-та. — 1928. — Вып. 1 (25).

11. Римское частное право / Под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. — М., 1996.

12. Сорокина С. Я. Способы обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств между социалистическими организациями. — Красноярск: Изд-во Красноярск. ун-та, 1989.

13. Стругов В. О залоге по русскому праву. — 2-е изд. — СПб., 1891.

14. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. — М.: Юрид. лит., 1974.

15. Цивільне право України: Підруч.: У 2 кн. / О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — Кн. 1. — К.: Юрінком Інтер, 2004.

16. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). — М., 1995.

17. Шкрум Т. С. Застава як речово-правовий спосіб забезпечення виконання зобов'язання за законодавством України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — К., 1996.

18. Яковлев А. С. К вопросу о правовой природе залога имущественных прав // Актуальные проблемы частного правового регулирования: Материалы Всерос. науч. конф. молодых ученых (г. Самара, 23–24 апр. 2004 г.). — Самара, Изд-во Самарск. ун-та, 2004.

Полеміка щодо правової природи інституту застави як способу забезпечення виконання зобов'язань триває вже досить довго. Головним її питанням є визнання речового або зобов'язального характеру заставних правовідносин. При цьому висновок про речовий характер усіх майнових прав не є обґрунтованим.

Полемика относительно правовой природы института залога как способа обеспечения выполнения обязательств длится уже довольно долго. Главным ее вопросом является признание вещевое или обязательственного характера залоговых правоотношений. При этом вывод о вещевом характере всех имущественных прав является необоснованным.

Polemic about the legal nature of institute of a pledge as way of maintenance of performance of obligations lasts already enough for a long time. Its main question is the recognition of ware or obligations character of mortgaging relations. Thus the conclusion about ware character of all property rights is unreasonable.

Надійшла 28 вересня 2007 р.